



**UNIVERSIDAD SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO
CARRERA DE DERECHO**

**Informe final de Análisis de Casos previo a la obtención del título de Abogado de
los Juzgados y Tribunales de la República.**

TEMA:

Proceso N. 13338202000712

“EL JUICIO DE TIPICIDAD: PRIMER PASO EN LA INVESTIGACIÓN
CRIMINAL”.

Autores:

Jeampier Alejandro Avellan Solórzano

Patricio Bolívar Campoverde Chávez

Tutor personalizado:

Abg. Javier Artiles Santana, Mgs.

Cantón Portoviejo – Provincia de Manabí - República del Ecuador

2020

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Jeampier Alejandro Avellan Solórzano y Patricio Bolívar Campoverde Chávez de manera expresa hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo investigativo: Proceso N. 13338202000712 “El juicio de tipicidad: Primer paso en la investigación criminal” a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido elaborada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, 07 de Marzo del 2021.



Jeampier Alejandro Avellan Solórzano

CC. 131443333-3



Patricio Bolívar Campoverde Chávez

CC. 131325302-1

CONTENIDO

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR	I
INTRODUCCIÓN	III
MARCO TEORICO	4
1. El derecho penal	4
2. Tipo penal.....	5
3. Juicio de tipicidad.....	8
4. De la materialidad de la infracción.....	12
ANÁLISIS DEL CASO	15
1. Hechos del caso	15
2. Inicio del Juicio Especial No: 13338202000712	18
3. Audiencia de juicio del Tribunal de Garantías Penales de Manta en el Juicio Especial No. 13338202000712	24
4. Decisión del Tribunal de Garantías Penales de Manta en el Juicio Especial No. 13338202000712	28
5. Análisis del juicio de tipicidad en la investigación criminal en el Juicio Especial No. 13338202000712	28
CONCLUSIÓN	37
BIBLIOGRAFÍA	38

INTRODUCCIÓN

En los juicios penales del Ecuador quién tiene la obligación de formular cargos por los delitos es la Fiscalía General del Estado. El fiscal se convierte en el titular de la investigación y del proceso penal, es un servidor público y operador de Justicia, que debe garantizar la efectividad de una investigación imparcial al también al aplicar principios como objetividad, legalidad y mínima intervención penal, siendo la Fiscalía quien se encarga de receptar denuncias donde se hayan vulnerados bienes jurídicos protegidos por el Estado.

Fiscalía General del Estado debe contar con los elementos de convicción suficientes para formular cargos a una persona para que tenga la calidad de procesado, pero qué pasaría si se fórmula cargos sin tener los elementos de convicción suficientes, cuál sería la responsabilidad qué tendría el fiscal dentro del juicio. Los jueces para poder dictar una resolución en sentencia, deben tener en cuenta tanto la prueba, la acusación fiscal y los hechos expuestos por las partes, analizando si tienen una relación con un tipo penal para que se configure la tipicidad en contra del procesado.

En este trabajo se analizó el Proceso N. 13338202000712 que sigue Fiscalía General del Estado en contra de Erick por el delito que formuló cargos de Abuso Sexual. El problema jurídico de este caso se presenta en el juicio de tipicidad en la línea de la investigación criminal, proceso que se llevó a cabo en Ecuador, provincia de Manabí, en el cantón de Montecristi.

MARCO TEORICO

1. El Derecho Penal

La sociedad, necesita estar normada, estas normas sociales se hacen jurídicas a tal medida de mandar, permitir y obligar, sancionando a quien no cumple su legalidad, y cuando se refirió aquello, se mencionó a lo que hoy se conoce como el derecho positivo. La única rama del Derecho que puede sancionar es el Derecho Penal, pero, ¿Qué es el Derecho Penal?

Para el tratadista Claus Roxin (1997) expresa en su tratado: “El Derecho penal se compone de la suma de todos los preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección”¹ (1997). Roxin expresó que el Derecho Penal es la suma de preceptos, es decir de mandatos legales, que regulan una conducta que se encuentra acompañada con una pena o medida de seguridad y corrección. Esto es lo que se conoce en el Derecho Penal como tipo penal, los tipos penales no son más que presupuestos jurídicos.

El tratadista Gonzalo Rodríguez Mourullo, (S/A) expone en su obra: “Derecho Penal (tus poenale) es el conjunto de normas jurídicas que a determinadas conductas previstas como delitos asocian penas o medidas de seguridad y corrección. Regula la potestad punitiva (retributiva y preventiva) del Estado” (pág. 11).² Rodríguez, expone que el

¹ Roxin Claus. 1997. Derecho Penal Parte General Tomo I. Madrid. Pág. 41

² Rodríguez Mourullo Gonzalo. s/a. Derecho Penal Parte General. s/c. Pág. 11.

Derecho Penal es un conjunto de normas jurídicas que, a determinadas conductas, previstas, las asocian con penas o medidas de seguridad y corrección, teniendo similitud con el concepto del tratadista Roxin, pero, a su vez este tratadista nos manifiesta en lo citado que el Derecho Penal regula la potestad punitiva del Estado.

Los autores Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Aran, (2010) define sobre el derecho penal en su libro:

(...) un conjunto de normas jurídicas que asocian a la realización de un delito como presupuesto, la aplicación de penas y/o medidas de seguridad, como principales consecuencias jurídicas (2010) ³

Estos tratadistas Muñoz y García, definen al Derecho Penal en similitud a lo manifestado por el doctrinario Rodríguez, al establecerla como conjunto de normas jurídicas; Muñoz y García asocian a estas normas jurídicas con la realización de un delito como presupuesto, al aplicarles penas y/o medidas de seguridad como una consecuencia jurídica.

2. Tipo penal

El legislador describe conductas, que son denominadas como delitos de acción, estos son los tipos penales, pero ¿Qué es un tipo penal?, para poder determinar esta interrogante, el tratadista en Derecho Penal Enrique Bacigalupo (1999) en su doctrina

³ Muñoz Conde Francisco y García Aran Mercedes. 2010. Derecho Penal Parte General 8va Edición. Valencia. Pág. 72.

nos dice que “El tipo penal en sentido estricto es la descripción de la conducta prohibida por una norma”. (1999)⁴

El jurista Bacigalupo (1999), describe al tipo penal como la descripción de la conducta prohibida por una norma. Al referirse a la norma, señaló que es la norma penal. El tratadista Donna (1995) en su obra expresa que “el tipo es una parte del delito. Esta parte del delito es una especie de tipificación guía, que el legislador crea libre de todo elemento de antijuridicidad. (1995)”⁵

Donna (1995), define al tipo penal como una parte del delito, como una tipificación antijurídica guía creada por el legislador. A su vez este mismo autor Donna (1995) dijo que “sólo las conductas que quedan atrapadas por el tipo penal son delictivas y, por tanto, las únicas que podrán ser sancionadas con pena.” (1995)⁶. Es decir que solo los tipos penales son delitos y son los únicos que pueden ser sancionados con penas. El tipo penal es una oración gramatical, es decir que esté cuenta con elementos que constituyen el tipo penal, sus principales elementos de acuerdo al tratadista Harold Vega son:

i. Los Sujetos

Harold Vega Arrieta (2016) sostiene sobre los sujetos “En la descripción típica hay una relación entre sujetos, uno denominado activo y otro pasivo (2016)” Es decir que existe en la descripción del tipo penal dos sujetos, uno que es considerado como sujeto

⁴ Bacigalupo Enrique. 1999. Derecho Penal Parte General. Argentina. Pág. 220.

⁵ Alberto Donna Edgardo. 1995. Teoría del Delito y de la Pena. Buenos Aires. Pág. 70.

⁶ Ídem

activo quien es quien realiza la acción y el otro es el sujeto pasivo, quien es el titular del bien jurídico protegido.

ii. Objeto Jurídico

Harold Vega (2016) también expresa sobre el objeto jurídico que “Es el mismo bien jurídico. Entonces para determinar el objeto jurídico debemos ir al título al cual pertenece el tipo penal objeto de estudio” (2016). El objeto jurídico de acuerdo a este tratadista manifiesta que el Estado protege y a su vez es considerado como bien jurídico o bien protector.

iii. Los verbos

Establecida la importancia de los sujetos y objeto jurídico, Harold Vega (2016) expone sobre “el verbo o los verbos como elementos del tipo para definirlos es la misma forma que en cualquier otra oración gramatical, así que es menester que entendamos qué es verbo como regla gramatical”(2016). El verbo es una regla gramatical en la literatura, es lo que determina el hacer o no hacer de la conducta, sin la presencia del verbo en el tipo penal no se constituye ningún tipo de acto delictivo.

iv. Las circunstancias

El tratadista Harold Vega (2016) establece:

No necesariamente un tipo penal tiene que tener circunstancias. Hay tres clases de circunstancias que pueden existir como elementos del tipo que son: Las circunstancias expresas en el tipo, las circunstancias específicas de agravación

o atenuación que tengan origen en el injusto y las circunstancias genéricas de agravación o atenuación que al igual que las específicas tengan origen en el injusto (2016) ⁷.

No todos los tipos penales establecen elementos circunstanciales, este tratadista expresa que existen tres clases de circunstancias: la primera son las circunstancias en expresas en el tipo penal, las segunda las circunstancias específicas que contengan agravantes y atenuantes y las terceras son aquellas circunstancias genéricas que contengan lo mismo agravantes y atenuantes.

3. Juicio de tipicidad

El juicio de tipicidad es la valoración que realiza el tribunal o juzgador para determinar si una conducta se adecua al tipo penal. Se podría establecer que el juicio de tipicidad no es más que la tipicidad en sí pero valorada desde el juez. Para Hesbert Benavente (1889) señaló:

El juicio de tipicidad es la tarea que realiza el juez para establecer si la conducta particular y concreta se adecua al tipo. Para ello se compara dicha conducta con la individualización típica. La subsunción es el resultado positivo del juicio de tipicidad o juicio de adecuación. (pág. 172) ⁸

Los Tratadistas Efrén Valarezo, Lenin Valarezo y Rogelio Durán (2019, pág. 333) sostuvieron que “El juicio de tipicidad es la tarea que realiza el juez para establecer si

⁷ Harol Vega. 2016. El análisis gramatical del tipo penal. Barranquilla

⁸ Hesbert Benavente. 1889. La Aplicación de la Teoría del Caso y la Teoría del Delito en el Proceso Penal Acusatorio de Jmb. Barcelona. Pág. 172

la conducta particular y concreta encaja en el tipo penal; para ello se compara dicha conducta con la descripción típica.” (pág. 333) ⁹ Es considerado a su vez al juicio de tipicidad como la adecuación de conducta realizada por el juzgador para poder determinar una decisión.

Quien tiene la tarea de realizar el juicio de tipicidad es el juez, pero ¿Qué es la tipicidad? En la teoría clásica Girón (2013) la tipicidad se definía “como el acontecer de una acción que está descrita en forma no valorativa de la ley”¹⁰; en la teoría neoclásica Girón (2013) “deja de ser una concepción no valorativa y se define con un contenido de elementos valorativos, así se determina que para estar ante la tipicidad es necesario consumir los elementos descritos en el tipo penal inmerso en la ley”¹¹, en la teoría finalista el mismo autor Girón (2013) sostuvo:

La tipicidad surge como consecuencia de la concreción de los elementos del tipo penal objetivos y subjetivos y se ubica a la acción dentro del concepto de tipo penal por consecuencia la acción se ubica a nivel tipo penal y la misma suerte siguen el dolo y la culpa. (2013) ¹²

En la teoría lógica matemática (2013, pág. 44) “La tipicidad es entendida como la correspondencia unívoca de los presupuestos y elementos del tipo penal con los presupuestos y elementos del delito”.¹³ Expresado las diferentes teorías que ha tenido la tipicidad Francisco Muñoz Conde (Conde, 2010) señaló como concepto de la tipicidad:

⁹ Valarezo Trejo, Valarezo Trejo & Durán Ocampo. 2019. Algunas consideraciones sobre la tipicidad en la teoría del delito. Pág. 333

¹⁰ Girón Palles José Gustavo. 2013. Teoría del Delito. Guatemala. Pág. 44

¹¹ Ídem

¹² Ídem

¹³ Ídem

La tipicidad es, pues, la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal. La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad, ya que sólo por medio de la descripción de las conductas prohibidas en tipos penales se cumple el principio *nullum crimen sine lege*, al que ya antes aludíamos como el principio vinculante para el concepto jurídico formal de delito.¹⁴

Para Francisco Muñoz Conde en lo citado la tipicidad es la adecuación de un hecho cometido, a la descripción que hace la ley penal, es decir el tipo penal, este autor a su vez considera a la tipicidad como una consecuencia del principio de legalidad ya que sólo por medio de la descripción de conductas prohibidas en la ley penal, se cumple el principio "No hay crimen, sin ley".

Girón Palles (2013), sostiene lo siguiente: "Es la característica o cualidad que tiene una conducta (acción u omisión) de encuadrar, subsumir o adecuarse a un tipo penal. Ahora bien, tipificar es la acción de encuadrar la conducta en un tipo penal." (2013)¹⁵. Girón lo define como característica o cualidad de una conducta, que encuadra, subsume o adecua a un tipo penal, señalándola como la acción de encuadrar la conducta de un tipo penal.

De acuerdo a varios Consultores (2007, pág. 29) exponen que: "La tipicidad es la categoría del delito a la que se encomienda esa función garantizadora del principio de legalidad, toda vez que es por medio del tipo penal como la ley delimita las conductas

¹⁴ Francisco Muñoz Conde. 2010. Derecho Penal Parte General. Valencia

¹⁵ Girón Palles José Gustavo. 2013. Teoría del Delito. Guatemala. Pág. 29.

sancionadas. (pág. 29)”¹⁶ Estos autores definen a la tipicidad como una categoría del delito que garantiza el principio de legalidad, por medio del tipo pena como la ley delimita las conductas que son sancionadas.

Para Plascencia Villanueva (2004), en su obra expresa que “La tipicidad se transformó en un contenido descriptivo, superando su conceptualización como una mera “adecuación de la conducta al supuesto descrito por el legislador y contenido en la ley penal”. (2004)¹⁷Plascencia expresa que la tipicidad es contenido descriptivo, superando el concepto como de ser una adecuación de la conducta descrita por el legislador y que se encuentra contenida en la norma o ley penal.

Para Hesbert Benavente (1889) señala que “la tipicidad exige que se hayan configurado los elementos tanto del tipo objetivo y del tipo subjetivo”.¹⁸ (pág. 165) De acuerdo a Gustavo Jirón (2013), señala sobre el tipo objetivo:

Constituye tipo objetivo, el sujeto, la acción (como la aparición externa del hecho producido por la conducta desarrollada por medio de verbos rectores como, sustraer, entrar en morada ajena, simular etc.), el bien jurídico. Lo pueden integrar la relación de causalidad y la imputación objetiva.¹⁹ (pág. 32)

El tipo penal objetivo de acuerdo a Hesbert, hace entender, que es la descripción del tipo penal, tal y como está en la norma, es decir, cuando se menciona al tipo penal

¹⁶ Consultores Internacionales. Teoría del Delito. República Dominicana. Pág. 105.

¹⁷ Plascencia Villanueva Raúl. 2004. Teoría del Delito. México. Pág. 28.

¹⁸ Hesbert Benavente. 1889. La Aplicación de la Teoría del Caso y la Teoría del Delito en el Proceso Penal Acusatorio de Jmb. Barcelona. Pág. 165

¹⁹ *Ibidem*

objetivo se refiere de todos los elementos que constituyen en la norma penal, desde el elemento del sujeto sea pasivo o activo, el verbo rector, los elementos circunstanciales del delito y otros elementos que describen el tipo penal. A su vez Jirón (2013, pág. 32) también dijo sobre el tipo subjetivo:

Se refiere a la función de relación psicológica entre el autor y la acción o resultado, de donde se deriva el término DESVALOR DE ACCIÓN y se refiere a la finalidad, el ánimo, la tendencia que impulsó actuar al sujeto activo a realizar la acción y omisión, a título de dolo o de culpa. De este elemento se deriva el tipo doloso y el tipo culposo, y la doctrina dominante los incluye dentro de la tipicidad. (pág. 32) ²⁰

En cuanto al tipo penal subjetivo, Jirón se refiere a la relación psicológica entre el autor, la acción o el resultado, esto también es conocido de acuerdo a lo citado como el desvalor de acción es decir, se refiere a la finalidad del ánimo la tendencia qué impulso actuar al sujeto activo a título de dolo o culpa.

4. De la materialidad de la infracción

Para poder determinar la responsabilidad penal de una persona primero se debe determinar el objeto material o la materialidad de la infracción es por eso que se estableció los siguientes conceptos, para María del Carmen Rosales Zavala (2009, pág. 30) nos dice que el “El objeto material, es persona o cosas sobre la cual recae

²⁰ Ibídem

directamente el daño causado por el delito cometido”²¹ (pág. 30). Para Edmundo Mezger (1964) expresa:

Cuando hablamos del objeto del delito nos referimos al llamado objeto de la acción. Como tal se entiende aquel objeto corporal sobre el que la acción típicamente se realiza... En los llamados delitos de simple actividad falta este objeto típico de la acción (pág. 370)²²

Rosales Zavala dijo que el objeto material es la persona o cosa que recae directamente el daño, para quien Mezger señala que el objeto material también se lo conoce como objeto del delito u objeto de la acción es decir, el objeto sobre corporal que recae la acción típica, no muy diferente a lo señalado por Rosales. El tratadista Rodríguez Mourullo (1978, pág. 357) sostuvo:

Objeto de acción, también llamado objeto material, es la persona, (objeto material personal) o cosa (objeto material real) sobre la que incide la acción descrita en el tipo. Por ejemplo la persona sobre la que recae la acción de matar. Objeto material y sujeto pasivo, aunque en el plano conceptual son siempre susceptibles de distinción, pueden coincidir de hecho. Sucede así, por ejemplo, en el Homicidio, en este caso objeto material y sujeto pasivo (titular del bien jurídicamente protegido) es la misma persona a quien se priva de la vida, es decir, sobre la que incide la acción letal... Hay delitos con pluralidad de objetos materiales...y hay por el contrario tipos que carecen de objeto material. (1978, pág. 357)²³

²¹ María del Carmen Rosales Zavala. 2009. Estudios Dogmáticos de los Elementos del Delito. Nuevo León. Pág. 30

²² Edmundo Mezger. 1964. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Madrid. 1964

²³ Rodríguez Mourullo. 1978. Derecho Penal. Parte General. Madrid. Pág. 357

La Jurista Mourullo, dijo que el objeto material puede ser tanto persona o cosa, haciendo la distinción entre objeto material personal u objeto material real, sobre la que recayó la acción descrita en la norma penal, este autor hace un ejemplo en la acción de matar, dónde nos dice que el objeto material y el sujeto pasivo coinciden en el hecho, es decir el objeto material es la misma persona a quien se le arrebató la vida, también expresa de manera referencial en lo citado que hay delitos con diferentes objetos materiales.

ANÁLISIS DEL CASO

1. Hechos del caso

Este caso dá inicio cuando dos miembros de una comunidad del cantón Santa Ana conocida como “Comunidad La Unión”, una comunidad pequeña en la provincia de Manabí, de origen campesino, lugar en donde dos de sus habitantes dos de sus miembros Erick de 28 años de edad y una adolescente de 12 años de edad tuvieron una relación sentimental que no es común para muchos pero en este tipo de comunidades alejadas en Manabí se convierten actos cotidianos. Fue así como un 09 de julio del 2020, Erick y la menor toman la decisión de vivir juntos, los motivos que conllevó esta idea es por como vivía la adolescente, ya que no tenía una buena relación en compañía de su familia.

La historia de la menor de acuerdo a lo que se expresa en la sentencia y lo que alega el abogado defensor es que era una chica poca comprendida que vivía con sus padres y a veces con sus abuelos, quien sentía miedo por el carácter de su papá, ya que así lo afirmó ella misma en el peritaje psicológico del proceso y es por esta razón a más del amor de los mismo, la decisión de Erick al tomar la responsabilidad de la menor y es así como inicia un plan de escape, se comunican con su primo Milton Delgado quien le solicita irlos a ver a la comunidad en un potrero para llevarlos en la ciudad de Montecristi.

Milton su primo y quien hace fletes, era un chofer de la familia por el hecho de que cuenta con vehículo y así fue cuando los fue a ver a la comunidad que se encuentra en

Santa Ana, a tres horas y no es sencillo el acceso a la misma; él recogió a Erick y la menor, he hizo un flete a sus primas, que son hermanas de Erick quienes tienen una casa en Montecristi. Milton primo y chofer quien conducía, Angélica quien iba acompañando a Milton en el asiento de copiloto, Julieth quien iba en la parte de atrás escuchando música, Erick y la adolescente quienes iban en silencio sin comentar absolutamente su plan de vivir juntos.

Llegando a Montecristi, Angélica recibe una llamada del hermano de la menor donde le solicitan que la regresen a ella, Milton para esto ya se había retirado, prácticamente el cumplió con su deber, es decir trasladarlos, las hermanas de Erick se enteran del plan de escape, pero el miedo de la adolescente era mucho más grande, sabía que iba ser castigada, su miedo e incomodidad hizo que le pidiera a Erick retirarse de la casa y buscar un escondite.

Erick se sube a un taxi de una cooperativa cerca del domicilio junto con la menor y le solicita al taxista que los lleve a cualquier hostel, el taxista los lleva a un hostel de su preferencia, Erick le solicita al taxista diciéndole que por favor lo vaya a ver a las 10 de la mañana para que lo deje en la casa que tiene en Montecristi, es decir por el lugar donde los recogió.

Ellos entraron a la habitación del hostel desde las 11 de la noche sin poder dormir ambos con miedo planificando que hacer al siguiente día. Llega el siguiente día y no desayunan por miedo, se hacen las 10 de la mañana los viene a recoger el taxista, la recepcionista toca la puerta y le comunica a Erick, pero menor dice que se espere un día

más, y le dice a la recepcionista y le diga al taxista que se retire. A las 11 de la mañana sube la recepcionista; Erick y la adolescente cancelan nuevamente el valor del hospedaje, y sin salir de la habitación, sin comer por el miedo, es a las 4 y media de la tarde llega un agente y detienen a Erick por el delito de violación.

Fiscalía General del Estado inicia atribuyéndole en calidad de delito flagrante la existencia del delito por violación, dando inicio a la Instrucción Fiscal, luego dentro del mismo proceso solicitó una reformulación de cargos y cambio el tipo delictivo al delito por abuso sexual, ya que eran de la misma naturaleza, y de acuerdo al cuerpo normativo Código Orgánico Integral Penal solo se puede cambiar el delito por uno de la misma naturaleza y no por otro.

Es así como en la audiencia de juicio, que se dio ante un Tribunal en Manta, el 09 de noviembre del 2020, Fiscalía no pudo sustentar su acusación, ya que los medios probatorios se convierten en insuficientes, dándole la oportunidad a la defensa poder demostrar que nunca existió el acto de naturaleza sexual, demostrando cual era la finalidad del delito, donde el Tribunal resolvió a favor de Erick.

La resolución de forma escrita en la cual se notificó el jueves 19 de noviembre del 2020, el Tribunal por unanimidad declara, que no se ha probado la materialidad de la infracción del delito de abuso sexual acusado por Fiscalía y al no haber materialidad no se analizó sobre los elementos constitutivos de la responsabilidad.

2. Inicio del Juicio Especial No: 13338202000712

En el proceso de acción penal público, que da inicio en la ciudad de Montecristi provincia de Manabí, un sábado 11 de julio del 2020, en la Unidad Judicial Multicompetente de Montecristi, en base al parte policial de la DINAPEN del cantón de Manta, que da inicio la audiencia de calificación de flagrancia y de formulación de cargos, con la instrucción fiscal emitida por Carlos Piedra en calidad de agente fiscal de turno del Cantón Montecristi, quien sustento la audiencia en contra del ciudadano Erick quien se le formuló cargos por el presunto cometimiento del delito de violación a una menor de 13 años.

El Código Orgánico Integral Penal (2014, pág. 30), que tipifica en el artículo 171 numeral 3 lo siguiente:

Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: (...) 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años. (pág. 30)²⁴

Audiencia que fue fundamentada por las partes policiales y lo expresado por la fiscalía, el procedimiento que se llevó a cabo en virtud del delito y los hechos es el ordinario, el Código Orgánico Integral Penal (2014, pág. 96) sostiene sobre sus etapas

²⁴ Asamblea Nacional. 2014. *Código Orgánico Integral Penal*. Quito. Pág. 30

lo siguiente: “Artículo 589.- Etapas.- El procedimiento ordinario se desarrolla en las siguientes etapas: 1. Instrucción 2. Evaluación y preparatoria de juicio 3. Juicio”²⁵

Al ser un delito flagrante el tiempo de instrucción puede durar hasta 30 días, tal como lo expresa el Código Orgánico Integral Penal (2014, pág. 97) en su artículo 592 numeral 2, que señala que “En todo delito flagrante la instrucción durará hasta treinta días.”²⁶ se le dictó a Eric la medida cautelar establecida en el artículo 522 numeral 6 del Código Orgánico Integral Pena (2014, pág. 85) que es el auto de prisión preventiva cumpliendo con la finalidad del artículo 534 sostiene que “Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva (...)”²⁷

Se le dispuso la boleta de encarcelamiento para que sea trasladado al Centro de Privación de Libertad de Jipijapa, esta medida cautelar, el fiscal la solicitó en virtud de que es un delito de acción pública, sosteniendo la fiscalía sobre el convencimiento de que existen los elementos claros y sólidos de que Erick es el autor de este delito investigado, por lo que con esta audiencia de formulación de cargos fiscalía se inició la instrucción fiscal. Dentro de los 30 días que dura la introducción fiscal, fiscalía solicitó reformulación de cargos se pasó la audiencia cambiando el tipo penal de violación a abuso sexual y aumentando el plazo de 30 días más de la instrucción.

²⁵ Ibídem

²⁶ Ibídem

²⁷ Ibídem

El Código Orgánico Integral Penal en su artículo 596 (2014, pág. 97) sostiene sobre la reformulación de cargos:

Si durante la etapa de instrucción, los resultados de la investigación hacen variar justificadamente la calificación jurídica de la imputación hecha en la formulación de cargos, la o el fiscal deberá solicitar a la o al juzgador, audiencia para motivar la reformulación de cargos. Realizada la reformulación, el plazo de la instrucción se incrementará en treinta días improrrogables, sin que la o el fiscal pueda solicitar una nueva reformulación.²⁸

El tipo penal base de la reformulación de cargos es el delito de abuso sexual, el Código Orgánico Integral Penal (2014, pág. 28) señala lo siguiente:

Artículo 170.- Abuso sexual.- La persona que, en contra de la voluntad de otra, ejecute sobre ella o la obligue a ejecutar sobre sí misma u otra persona, un acto de naturaleza sexual, sin que exista penetración o acceso carnal, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Cuando la víctima sea menor de catorce años de edad o con discapacidad; cuando la persona no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo; o si la víctima, como consecuencia de la infracción, sufra una lesión física o daño psicológico permanente o contraiga una enfermedad grave o mortal, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (...)²⁹

Terminando el tiempo plazo de la instrucción se da inicio a la audiencia preparatoria de juicio y formulación del dictamen fiscal, tal como lo establece el artículo 604 numeral

²⁸ *Ibíd*em

²⁹ *Ibíd*em

1 del Código Orgánico Integral Penal (2014, pág. 98) que señala: “Instalada la audiencia, la o el juzgador solicitará a los sujetos procesales se pronuncien sobre los vicios formales respecto de lo actuado hasta ese momento procesal; de ser pertinente, serán subsanados en la misma audiencia.”³⁰

En la audiencia se le dieron la palabra a los sujetos procesales para que se pronuncien sobre cuestiones de la existencia de requisitos de procedibilidad, cuestiones prejudiciales, competencia y cuestiones de procedimiento que puedan afectar la validez del proceso. Las partes no tuvieron nada que alegar y continuando con la intervención de la audiencia el fiscal Adolfo Acosta procedió a presentar su dictamen expresando los motivos y fundamentos de su pronunciamiento, realizando un relato detallado de los hechos concluyendo que su dictamen es de carácter acusatorio en contra Erick como autor del delito de abuso sexual contemplado en el artículo 170 inciso 2 del Código Orgánico Integral Penal.

Fiscalía solicitó se dé inicio la audiencia preparatoria de juicio, con la acusación fiscal, expresando que los elementos de convicción presentados por la fiscalía son la experticia de reconocimiento del lugar de los hechos, el testimonio del Injusto penal cometido, pericias médicas y diversas versiones como elementos probatorios. La Defensa Técnica realizó su anuncio de pruebas y presentó sus acuerdos probatorios al juzgador.

³⁰ *Ibíd*em

Probada la materialidad del delito y la responsabilidad penal del procesado es de esta manera que para el juzgador cumplió con los requisitos del artículo 453 del Código Orgánico Integral Penal (2014, pág. 71) que dice: Artículo 453.- Finalidad.- La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada.³¹

En virtud de la prueba presentada contra Erick, se habría adecuado a su conducta de abuso sexual manteniendo las medidas cautelares dictadas en contra de él, que es la prisión preventiva. Una vez terminada la intervención de las partes, el juez con la motivación necesaria de acuerdo al artículo 76 numeral 7 literal l de la Constitución de la República del Ecuador (2008, págs. 34, 35):

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.³² (págs. 34, 35)

El juzgador señaló su competencia y en cuanto a la validez del proceso estableció que tramitó el procedimiento a un juicio ordinario, sin que se haya omitido algún tipo de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa y declaró

³¹ *Ibíd*em

³² Asamblea Constituyente del Ecuador. 2008. *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi. Págs., 34, 35

válido el procedimiento garantizando un debido proceso para las partes acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador y normas internacionales, Convenios y Tratados como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Es decir, cumpliendo con todos los términos y plazos señalados sin que se haya omitido solemnidad sustancial que vulnere el trámite que pudiera influir en la decisión de este juzgador. En la identificación del procesado el juzgador determinó a Eric como presunto infractor del delito de abuso sexual, por las presunciones y existencias expuestas por fiscalía se deduce la existencia de la materialidad que conlleva a la responsabilidad.

El juzgador teniendo en cuenta el dictamen acusatorio sustentado por el fiscal cantonal de Montecristi de los resultados de lo que fue la instrucción fiscal, se desprenden presunciones graves que fundan sobre la existencia material del delito, la participación del procesado antes mencionado y respetando las garantías básicas del debido proceso con estos antecedentes que acompaña al procesado desde el inicio de la acción penal, hasta el veredicto definitivo se dictó el auto de llamamiento a juicio contra el señor Eric por el presunto cometimiento del delito tipificado en el artículo 170 inciso primero que es el delito abuso sexual en calidad de autor directo.

Se le dictó como medida cautelar el auto de prisión preventiva, manteniéndola en el Centro de Privación de Libertad de la ciudad de Jipijapa, resolviendo con los

antecedentes mencionados los anuncios probatorios anunciados por las partes sean enviados al Tribunal Penal competente y que el expediente sea devuelto al fiscal.

3. Audiencia de juicio del Tribunal de Garantías Penales de Manta en el Juicio Especial No. 13338202000712

Se avoco conocimiento mediante sorteo de ley, establecidos en los artículos 221 y 222 del Código Orgánico de la Función Judicial, para la realización de la audiencia de juicio en contra de Erick el lunes 9 de noviembre del 2020. Estaban a cargo para el acto de juzgamiento el Tribunal de jueces Carlos Fuentes Zambrano, en calidad de juez ponente, José Luis Alarcón Bowen y la Lorena Maldea Romero Cedeño; como sujetos procesales comparecieron a la audiencia el fiscal Adolfo Acosta y la respectiva defensa técnica en representación del procesado Erick.

Este Tribunal estableciendo su competencia y jurisdicción, solicita la validez del proceso quién da el uso a las partes para que expresen sobre ese punto, donde este tribunal declaró la validez procesal identificando a su vez Erick como procesado y da inicio a los sujetos procesales para que expongan sus teorías del caso en el alegato inicial.

Expuesto los alegatos, se desarrolla la práctica de prueba a cargo de fiscalía, haciendo conocer la existencia de acuerdos probatorios, como lo es el reconocimiento del lugar de los hechos a cargo por el agente Galarza Cadena Freddy, manifestando que

los hechos ocurridos fueron en la Provincia de Manabí, cantón Montecristi, circuito la Fabril, Avenida Spondylus y calle 9, específicamente en el interior del Hostal Ceibo Real.

Una vez presentado el único acuerdo probatorio por parte de fiscalía se emitió el testimonio del médico legista linda Mena Álvarez que manifestó que al iniciar la sesión le preguntó a la menor que había pasado y el menor contesto que se había ido a vivir con Erick porque lo quiere y es su novio. De acuerdo a la sentencia (2020, pág. 6), la pericia de la médica legista expuso en su informe:

Al examen físico la menor no presentaba huellas externas de trauma, hematomas, nada de eso, ya en el examen ginecológico la menor presentaba a nivel de vulva de su labio menor derecho un eritema, a nivel de la horquilla vulvar eritema con edema y alrededor del meato de la uretra eritema. El himen se encontraba íntegro, la región anal de características anatómica normales y la niña refería que, el interior era mismo del que había salido de casa, por lo que se retuvo ese interior para análisis en el laboratorio y, por los hallazgos del eritema, edema a nivel de vulva, se hizo un hisopado del canal vaginal para determinar proteína P30 o espermatozoide. Se concluyó que esos hallazgos a nivel de vulva eran consecutivos a la fricción de un objeto vulnerante a ese nivel en forma reciente, se sugirió valoración psicológica del entorno familiar y se puso a disposición las muestras para que, con la disposición fiscal sean llevados a un laboratorio³³

Haciendo un análisis de lo expuesto por la médico legista, ella expresa que la menor no presentaba ningún tipo de huellas externas, de trauma y más bien con respecto a su himen se encontraba íntegro y la región anal de características anatómicas normales y

³³ Tribunal de Garantías Penales del Cantón Manta. 19 de noviembre del 2020. Sentencia. Montecristi. Pág. 6

concluyó de qué solicitó una valoración psicológica del entorno familiar y puso a disposición las muestras para que sean llevados a un laboratorio y fiscalía cumplió lo recomendado por la médico.

Se presentó a su vez el testimonio de la psicóloga María Yesenia Rodríguez Ponce, actuando como perito en una flagrancia del 11 de julio del 2020 realizada en la DINAPEN. Aproximadamente a las 11 de la noche, la niña de 12 años estando en compañía de su papá quién manifestó que la menor había sido secuestrada desde la casa y que mantenía una relación de enamoramiento con Erick, relación no estaba de acuerdo por las diferencias de edades. En cuanto a la entrevista con la menor ella manifestó que de los 11 años mantenían una relación de enamoramiento que sus padres no estaban de acuerdo con esta relación y por eso ellos habían planificado con irse a vivir juntos con Erick.

Ella sostuvo que al principio pensaban vivir en Manta, en una casa que pertenece a la familia de Erick, pero cómo se enteraron de que la andaba buscando decidieron irse a esconder a un hotel, manifestó que no había tenido relaciones sexuales con Erick. La conclusión (2020, pág. 8) de la Psicóloga fue la siguiente:

Dentro de mis conclusiones está que proviene de una familia monoparental porque sus padres son separados, es procreada dentro de su estructura de hogar cuatro hermanos, ella es la última, donde mantiene vínculos afectivos con papá, como antecedente tenemos esta relación a temprana edad, donde ella voluntariamente decide irse con su novio. Psicológicamente se aprecia ciertos componentes emocionales como de coraje, ira, apatía, malestar de estar en el proceso. Por ser una flagrancia se recomendó realizar una experticia con mayor

sustento técnicocientífico para poder comprobar qué se podía realizar la misma que no tengo conocimiento si se lo hizo...³⁴

La menor psicológicamente no se encontraba muy bien ya que su familia era tipo monoparental, porque sus padres eran separados, está hizo que sintiera atracción a temprana edad por Erick, donde ella voluntariamente accedió a vivir con él. La recomendación de la psicóloga fue hacer una valoración psicológica más profunda y fiscalía no la realizó.

A su vez se realizó el testimonio del Policía Nacional quién se encargó del rescate de la menor y realizó la detención del ciudadano Erick, fiscalía también práctico el testimonio anticipado de la menor donde manifestó que ella habría salido de su domicilio para irse a vivir con él porque estaba enamorada y que estando en el hotel nunca tuvieron relaciones sexuales, porque estaban escondidos.

Una vez terminada la reproducción de las pruebas por parte de fiscalía, la defensa técnica presentó sus prácticas de pruebas, donde tenía señalado tres testigos presenciales del hecho quiénes acompañaron a Eric desde Santa Ana hasta Montecristi, también fueron testigos de que cogieron un taxi para irse a esconder de la familia de la menor, estos testigos son Milton Quién era el chófer Dana y Angélica quién eran hermanos de Erick.

³⁴ *Ibíd*em

4. Decisión del Tribunal de Garantías Penales de Manta en el Juicio Especial No. 13338202000712

La decisión en sentencia del Tribunal de Garantías Penales se dio por unanimidad, es decir que el juez ponente y los otros dos jueces que lo acompañan, todos estuvieron de acuerdo disponiendo la inmediata libertad de Erick y de su libre administración de sus bienes para que se inscriban en los libros y protocolos y se ejecutorié. La sentencia del Tribunal de Garantías Penales (2020, pág. 20) por unanimidad fue la siguiente:

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA” POR UNANIMIDAD confirmó el estado de inocencia del ciudadano: Erick David Delgado Valdivieso disponiendo su inmediata libertad. [[... Ejecutoriada que sea esta sentencia, por secretaría envíese atento y respetuosos oficios a las autoridades que correspondan, haciéndoles conocer que éste Tribunal Penal, mediante sentencia, ha dejado sin efecto las medidas limitativas al derecho de libertad y de libre administración de los bienes del ciudadano Erick David Delgado Valdiviezo, para que inscriban en los libros y protocolos esta resolución y surta los efectos legales que corresponden (...)]³⁵

5. Análisis del juicio de tipicidad en la investigación criminal en el Juicio Especial No. 13338202000712

El Tribunal de Garantías Penales del cantón de Manta encargado de sentenciar en el proceso No. 13338202000712 es quien se encarga de adecuar los hechos, con el tipo

³⁵ *Ibíd*em

penal, hechos que son presentados por las partes, es decir que el tribunal debe realizar el juicio de tipicidad para establecer la o no responsabilidad de Erick, haciendo una valoración del juicio de tipicidad para establecer si existe una adecuación de conducta para determinar si esta conducta superó el riesgo permitido.

Teniendo en cuenta lo ya manifestado de hechos y derechos del proceso penal que se siguió en contra de Erick, el Tribunal de Garantías Penales tomo en cuenta conceptos básicos del derecho penal y procesal penal, es por eso que Claus Roxin (1997) nos dice que es la el derecho penal es la suma de precepto es decir mandatos legales que regulan la conducta que se encuentra acompañado una pena o medida de seguridad y corrección.

En la sentencia (2020, pág. 14) analizada este tribunal cita a Devis Echandía expresando la finalidad que tiene el proceso penal es: “la investigación, prevención y represión de los delitos y las contravenciones (en materia penal), y para la tutela del orden jurídico y de la libertad individual y la dignidad de las personas, en todos los casos”³⁶

El Tribunal de Garantías Penales (2020, pág. 14) expone en su sentencia:

Por su parte, en nuestro sistema punitivo, al momento de ratificar el estado constitucional de inocencia o culpabilidad del procesado, el juez tiene que necesariamente orientarse por los parámetros normativos y principios reglados en el Título IV Capítulo 1) del Código Orgánico Integral Penal, inherentes a la

³⁶ *Ibíd*em

prueba, observando siempre el principio de Juridicidad que se fundamenta (pág. 14)³⁷

La decisión del tribunal no solamente se va a sustentar en la prueba sino también en los principios y normas jurídicas existentes que le que orienten su decisión esto es el derecho penal y el derecho procesal penal En ambas debe existir una correlación para determinar la inocencia o la culpabilidad de una persona en este caso a él se le sustenta un proceso dónde se hace dudoso a este tribunal si tenía que haber llegado a la última etapa del procedimiento ordinario es decir la audiencia de juicio, es por eso que el Tribunal de Garantías Penales (2020), expuso:

El Tribunal tiene muy definido que, el debido proceso es un principio horizonte, como lo denomina la doctrina, en razón que en su interior caben un sin número de subprincipios, siendo uno de ellos: EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, esto es, la estricta relación que debe existir entre la acusación, la prueba y la resolución. (2020)³⁸

Cristhian Zambrano (2018), ya citado con anterioridad sostuvo en cuanto al principio de congruencia:

La aplicación del principio de congruencia procesal supone la necesaria correspondencia entre lo acusado por Fiscalía y lo resuelto en auto o sentencia por el Juez o Tribunal de Garantías Penales en el ejercicio de la acción penal pública que depende de la acusación fiscal. (2018)³⁹

³⁷ Ibídem

³⁸ Ibídem

³⁹ Cristhian Zambrano. 2018. *La aplicación del principio de congruencia procesal en el proceso penal*. Quito.

En cuanto lo citado por Cristian nos hace ver que la aplicación del principio de congruencia necesita la correspondencia del acusado por fiscalía y lo resuelto en autos sentencia dando entender este tribunal que lo que estaba acusando fiscalía contra Erick no era acorde al principio de congruencia las pruebas señaladas no tenían sustentó jurídico para poder establecer una responsabilidad penal haciendo de esta forma dudosa la materialidad del delito.

El Tribunal de Garantías Penales relaciona el derecho penal y el derecho procesal penal para sustentación del proceso, la debida aplicación de principios como el principio de congruencia y sobre la existencia de la tipicidad que es un elemento de la teoría del delito, el tipo penal si no es adecuado al hecho no se considera delito. Para Enrique Bacigalupo (1999) en su doctrina nos dice que “El tipo penal en sentido estricto es la descripción de la conducta prohibida por una norma”. (1999) ⁴⁰

En este caso el tipo penal en la cual se le reformuló cargos a Eric era el delito de abuso sexual a él se lo acusaba porque supuestamente habría abusado sexualmente a una menor de 13 años y es que se hizo muy valorativo ya que estos delitos sexuales que son considerados como delitos a oscuras porque ocurren sin muchas ocasiones sin la presencia de Testigos que puedan determinar su existencia se presumió Por el simple hecho de que se encontraba con la menor ambos en una habitación estando más de 24 horas. Es por esa razón que este Tribunal (2020) expone:

En la presente audiencia de juzgamiento, el Tribunal ha observado irrestrictamente los parámetros que describen el principio de “congruencia”, de

⁴⁰ Enrique Bacigalupo. 1999. *Derecho Penal Parte General*. Argentina.

“tipicidad” y “tipo” penal de la conducta acusada, esto es del delito de abuso sexual descrito y sancionado en el Art. 170, del Código Orgánico Integral Penal (2020)⁴¹

La justificación del tribunal en la sentencia fue el principio de congruencia tipicidad y tipo penal de la conducta acusada y en esa razón cuando hace la exposición sobre la materialidad de la infracción (2020, pág. 19) nos dice:

Por las consideraciones surgidas de la prueba analizada, el Tribunal por unanimidad declara, que no se ha probado la materialidad de la infracción del delito de abuso sexual acusado por la fiscalía y al no haber materialidad nada hay que analizar sobre elementos constitutivos de responsabilidad (pág. 19)⁴²

Pero, ¿Cuál fue la valoración que tuvo el Tribunal sobre la prueba practicada por Fiscalía? En cuanto al testimonio anticipado de la menor (2020, pág. 16) sostuvo:

Del contenido del testimonio urgente queda develado para el Tribunal, que no ha existido ningún acto de naturaleza sexual de los que se encuentran contenidos en el Art 170 del Código Orgánico Integral Penal, y que hayan sido provocados por el acusado Erik David Delgado Valdivieso en contra de la menor -M-M-C-M (2020, pág. 16)⁴³

En razón a lo expuesto por la pericia de la médica legista expreso el Tribunal (2020, pág. 16):

El testimonio urgente es coherente con el contenido del testimonio realizado por la perito Linda Mena Álvarez, quien declaró que valoró a la menor -M-M-C-M-

⁴¹ Tribunal de Garantías Penales del Cantón Manta. 19 de noviembre del 2020. Sentencia. Montecristi. Pág. 15

⁴² Ídem.

⁴³ Ídem.

Que el contexto de la valoración tenía como antecedente un presunto delito de naturaleza sexual, pero que no encontró lesiones en la menor⁴⁴

El Tribunal (2020)expreso a lo manifestado por la Psicóloga:

La Psicóloga Yesenia Rodríguez Ponce solo dejó acreditado que realizó una entrevista con la menor -M-M-C-M-quien le refirió que el causado es su novio pero que no ha tenido ninguna relación de naturaleza sexual con el acusado, que más bien estaba inconforme, apática, con coraje y vergüenza por estar en esa situación y que además mostraba preocupación por el acusado Erik David Delgado Valdivieso.⁴⁵

El Tribunal (2020, pág. 17) sostuvo por el testimonio del agente aprehensor:

Por su parte el agente de la Policía Nacional Johnny Jesús Macías Alcívar dejó justificado que fue uno de los agentes aprehensores del ciudadano Erik David Delgado Valdivieso, que su detención se realizó en la hostel ceibo Real de esta ciudad de Manta donde se encontraba con la menor⁴⁶

Para el Tribunal ninguna de las pruebas presentadas por fiscalía, establecían ese elemento de tipicidad, es decir adecuar los hechos a través de las pruebas, a la conducta penal de Erick. Es cierto que se hizo la detención en un hotel siendo Erick un adulto de 28 años, estando en compañía de una menor 12 más de 24 horas, pero se lo tomó de una manera muy valorativa y poco jurídica y es que el mismo tipo penal nos sostiene sobre

⁴⁴ Ibídem

⁴⁵ Ibídem

⁴⁶ Ibídem

la intención para que se configure este delito, es la existencia del acto de naturaleza sexual, que no se logra probar.

Fiscalía no solamente debe presentar pruebas de cargo, sino también de descargo es decir que este proceso pudo haber terminado sin la necesidad de la audiencia de juicio pudiendo hacer una valoración de elementos de convicción que demuestren que Erick no abusó sexualmente de la menor, ya que Fiscalía ya contaba con la pericia psicológica y médica que establecían que Erick no era responsable penalmente en proceso, no debiendo ni calificarse la flagrancia y seguir investigando en todo caso.

Es que la valoración del análisis de la sentencia el juez realiza el juicio de tipicidad y nos hace ver en su sentencia que fiscalía es responsable de los hechos objetos de la investigación, fiscalía debe adecuar los hechos para poder formular cargos, más aun teniendo en cuenta que se trata de un delito considerado grave ante la sociedad, por la alarma social que causan como son los delitos de violación y abuso sexual, delitos que fueron formulados cargos a Erick y a su vez acusados en dictamen fiscal.

Teniendo en cuenta que el juicio de tipicidad no es un juicio de comprobación de resultados, sino de que determina si una conducta es anti normativa, o sea, si se adecua a la prohibición que establece la norma, es decir que en este caso en específico el Tribunal de Garantías Penales realizó esta valoración a través del juicio de tipicidad para ver si esta adecuación de conducta es anti normativa y el resultado fue que no establecía un resultado ilícito, los hechos ocurridos en el caso de Erick no se adecuaban al delito de abuso sexual establecido en el Código Orgánico Integral Penal.

Al parecer el fiscal lo que hizo fue mirar los hechos de una forma muy generalizada, es decir, un adulto que lleva una menor a un hotel, sin analizar si ese comportamiento se adecua a un tipo penal o no, fiscalía se dejó llevar por las apariencias y no por una valoración normativa del hecho, que es a fin de cuentas el juicio de tipicidad. Este tipo de casos generan alarma social, en vista de que se encuentran en el hecho del caso una menor de 13 años y un adulto de 28 años en una relación sentimental de más de un año.

Para la sociedad este tipo de relaciones sentimentales no está normalizado, es por eso que las personas se basan en hechos, comentarios y valoraciones abstractas, pero fiscalía no puede dejarse llevar por apariencias, sino por los elementos de convicción que este pueda llegar a tener para poder formular cargos en un proceso penal, ya que él es responsable de la investigación.

En el caso de Erik en su conducta nunca superó el riesgo permitido, pero genera inquietudes porque este tipo de hechos que causan alarma social, tienen apariencia de delito pero no son delitos, fiscalía trato de adecuar el hecho a un delito como es el de violación, en vista de que no pudo hacerlo, hizo una reformulación de cargos y lo cambió por abuso sexual, aun teniendo pruebas de descargo en su totalidad a favor del procesado donde tenía que haber archivado la causa por obligación jurídica.

Es por esa razón que en estos hechos se expresó que el juicio de tipicidad, consiste en analizar si una conducta ha superado o no el riesgo permitido, como se analizó con

la conducta de Erick, el juicio de tipicidad demuestra si una conducta ha rebasado o no lo que socialmente se entiende como adecuado, como aceptado, y ese rebasamiento nos va a comunicar el quebrantamiento de deberes, de competencias, de extralimitación del rol.

CONCLUSIÓN

1. No se identificó tipicidad de la conducta acusada a Erick por Fiscalía General del Estado, en la cual se estableció la importancia de sostener el juicio de tipicidad a la hora de formular cargos, ya que al no existir relación entre los hechos presentados por fiscalía y la carga de prueba, no logró demostrar la responsabilidad del acusado, es por eso que se estableció su importancia, porque el fiscal es responsable de los hechos objetos de la investigación a la hora de formular cargos en el proceso.
2. Se determinó la responsabilidad jurídica que tiene fiscalía General del Estado cuando realizó la imputación del delito de violación y abuso sexual en la formulación de cargos, se estableció la importancia de la tipicidad del delito y siendo fiscalía el titular de la investigación debió formular cargos contando con los elementos suficientes para deducir una imputación delictiva como la de los delitos presentados (violación y abuso sexual ambos delitos a menor de 14 años).
3. Se analizó la responsabilidad de Erick en la sentencia del proceso No 13338202000712, donde se identificó la falta de tipicidad de la conducta acusada en contra de Erick en la que el Tribunal de Garantías Penales del Cantón de Manta por unanimidad confirmó su estado de inocencia, disponiendo su inmediata libertad y la libre administración de sus bienes.

BIBLIOGRAFÍA

- Arrieta, H. V. (2016). *El análisis gramatical del tipo penal*. Barranquilla: Universidad Simón Bolívar. Recuperado el 02 de 03 de 2021, de <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n29/n29a05.pdf>
- Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial. Recuperado el 08 de 02 de 2021, de https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial. Recuperado el 08 de 02 de 2021, de https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/EQU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf
- Bacigalupo, E. (1999). *Derecho Penal Parte General*. Argentina: EDITORIAL HAMMURABI SRL. Recuperado el 03 de 01 de 2021, de <file:///C:/Users/PC/Downloads/BACIGALUPO%20Derecho%20Penal%20Parte%20General.pdf>
- Bacigalupo, E. (1999). *Derecho Penal Parte General*. Argentina: EDITORIAL HAMMURABI SRL. Recuperado el 28 de 02 de 2021, de <file:///C:/Users/PC/Downloads/BACIGALUPO%20Derecho%20Penal%20Parte%20General.pdf>
- Castro, C. E. (2014). *El Principio de Congruencia y su relación con la Acusación y la Sentencia*. Loja: Creative Commons. Recuperado el 02 de 01 de 2021, de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3749/1/T1304-MDP-Quiroz-El%20principio.pdf>

Chorres, H. B. (1889). *La Aplicación de la Teoría del Caso y la Teoría del Delito en el Proceso Penal Acusatorio de Jmb*. Barcelona: J.M. Bosch Editor. Recuperado el 01 de 03 de 2021, de file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%20Derecho%20Penal/LA%20APLICACI%3%93N%20DE%20LA%20TEOR%3%8DA%20DEL%20CASO%20Y%20LA%20TEOR%3%8DA%20DEL%20DELITO%20EN%20EL%20PROCESO%20PENAL%20ACUSATORIO.pdf

Conde, F. M. (2010). *Derecho Penal Parte General*. Valencia: tirant lo b anch. Recuperado el 01 de 03 de 2021, de file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%20Derecho%20Penal/Derecho%20Penal-%20Parte%20General-%20Francisco%20Mu%3%B1oz%20Conde.pdf

De la Mata Amaya, J., Sánchez Tomás, J. M., Alcácer Guirao, R., Rusconi, M., Arturo Bonelly, M. U., & de los Santos Hiciano, J. (2007). *Teoria del Delito*. República Dominicana: Escuela de la Función Judicial. Recuperado el 03 de 01 de 2021, de file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%20Derecho%20Penal/Teor%3%ADa%20del%20Delito-%20Rep%3%ABblica%20Dominicana-%20Escuela%20Nacional%20de%20la%20Judicatura..pdf

Donna, E. A. (1995). *Teoria del Delito y de la Pena*. Buenos Aires: Editorial Astrea. Recuperado el 03 de 01 de 2021, de file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%20

0Derecho%20Penal/TEORIA_DEL_DELITO_Y_DE_LA_PENA_-
_TOMO_II%20(1).pdf

Mezger, E. (1964). *Tratado de Derecho Penal. Tomo I*. Madrid: Segunda Edición Editorial. Recuperado el 01 de 03 de 2021

Morullo, G. R. (1978). *Derecho Penal. Parte General*. Madrid: Editorial Civitas S.A.

Mourullo, G. R. (S/A). *Derecho Penal Parte General*. S/C: Editorial CIVITAS S.A.
Recuperado el 02 de 01 de 2021, de
file:///C:/Users/PC/Downloads/Rodr%C3%ADguez%20Mourollo%20Derecho
%20Penal%20General.pdf

Muñoz Conde, F., & Garcia Aran , M. (2010). *Derecho Penal Parte General 8va Edición*. Valencia: tirant lo b anch. Recuperado el 02 de 01 de 2021, de
file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%2
0Derecho%20Penal/Derecho%20Penal-%20Parte%20General-
%20Francisco%20Mu%C3%B1oz%20Conde.pdf

Palles, J. G. (2013). *Teoria del Delito*. Guatemala: UNIFOCADEP. Recuperado el 02
de 02 de 2021, de
file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%2
0Derecho%20Penal/Teor%C3%ADa%20del%20Delito-
%20Instituto%20de%20la%20Defensa%20P%C3%ABlica-
%20Lic.%20Jose%20Gustavo%20Gir%C3%B3n%20Palles.pdf

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Tomo I*. Madrid: CIVITAS.
Recuperado el 2021 de 01 de 02, de
file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%2

0Derecho%20Penal/Derecho%20Penal%20Parte%20General%20Tomo%20I-%20Claus%20Roxin.pdf

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Tomo I*. Madrid: CIVITAS. Recuperado el 28 de 02 de 2021, de file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%20Derecho%20Penal/Derecho%20Penal%20Parte%20General%20Tomo%20I-%20Claus%20Roxin.pdf

Ruilova, C. Z. (2018). *La aplicación del principio de congruencia procesal en el proceso penal*. Quito: Creative Commons. Recuperado el 02 de 01 de 2021, de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6157/1/T2587-MDP-Zambrano-La%20aplicacion.pdf>

Ruilova, C. Z. (2018). *La aplicación del principio de congruencia procesal en el proceso penal*. Quito: Creative Commons. Recuperado el 28 de 02 de 2021, de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6157/1/T2587-MDP-Zambrano-La%20aplicacion.pdf>

Sanchez, A. A. (s.f.).

Sentencia contra Erick David Delgado Valdiviezo, Juicio No: 13338202000712 (TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES DE MANTA 19 de Noviembre de 2020). Recuperado el 28 de 02 de 2021, de file:///C:/Users/PC/Downloads/Sentencia%20Caso%20Violaci%C3%B3n%20(1).pdf

Valarezo Trejo, E. E., Valarezo Trejo, R. L., & Durán Ocampo, A. R. (2019). Algunas consideraciones sobre la tipicidad en la teoría del delito. *Revista Científica de la Universidad de Cienfuegos*, 333.

Villanueva, R. P. (2004). *Teoría del Delito*. Mexico: Universidad Nacional Autónoma de Mexico. Recuperado el 01 de 02 de 2020, de file:///E:/salazar%20mongue%20luis/Desktop/5TO%20SEMESTRE/Libros%20Derecho%20Penal/Teor%C3%ADa%20del%20Delito-%20Ra%C3%BAI%20Plascencia%20Villanueva.pdf

Zavala, M. d. (2009). *ESTUDIOS DOGMATICOS DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO*. Nuevo Leon: Universidad Autonoma de Nuevo Leon. Recuperado el 01 de 03 de 2021, de <http://eprints.uanl.mx/5545/1/1020150353.PDF>

ANEXO